

Towards a Right to Cultural Identity? = Naar een recht op culturele identiteit?

Citation for published version (APA):

Donders, Y. (2002). Towards a Right to Cultural Identity? = Naar een recht op culturele identiteit?. Antwerpen: Intersentia.

Document status and date:

Published: 01/01/2002

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

De laatste 20 jaar is steeds meer discussie ontstaan over de vraag of binnen het internationale mensenrechten systeem een recht op culturele identiteit moet worden ontwikkeld. De voornaamste reden hiervoor is dat het bestaande mensenrechten systeem, met haar individuele karakter en matige ontwikkeling van culturele rechten, niet tegemoet komt aan de roep van individuen en gemeenschappen om hun culturele identiteit te erkennen en beschermen. Tegenstanders van het ontwikkelen van een dergelijk recht stellen echter dat het concept van culturele identiteit te vaag is om in een recht te worden omgezet. Bovendien kan dit recht spanningen in de maatschappij oproepen en kan het leiden tot een goedkeuring van onacceptabele culturele praktijken. Kortom, meer helderheid is nodig inzake de achtergrond, reikwijdte en inhoud van een recht op culturele identiteit. Centrale vraag in dit onderzoek was dan ook in hoeverre een recht op culturele identiteit verder zou moeten worden ontwikkeld als een afzonderlijk recht binnen het kader van de internationale mensenrechten en wat de achtergrond, reikwijdte en inhoud van dit recht zouden kunnen zijn.

Het concept culturele identiteit en de erkenning van culturele verschillen

Voorafgaand aan de analyse van een recht op culturele identiteit, moet er meer duidelijkheid zijn over het concept 'culturele identiteit' (hoofdstuk II). Culturele identiteit kan worden beschouwd als de personificatie van cultuur. Het is een breed concept dat verschillende culturele aspecten in zich draagt, zoals religie, taal, onderwijs, cultureel erfgoed en land. Het is voorts een dynamisch concept, dat zich kan ontwikkelen en veranderen en het heeft een individuele en collectieve dimensie. Culturele identiteit is nauw verbonden met de menselijke waardigheid, aangezien het te maken heeft met de 'roots' en de manier van denken, voelen en doen. Het moet dan ook beschermd worden, omdat de onderdrukking of beperking ervan mensen een gevoel van vervreemding kan geven. Culturele identiteit wordt in feite steeds belangrijker gevonden als het bedreigd wordt, met andere woorden, wanneer culturele aspecten en uitingen niet kunnen of mogen worden ontwikkeld. Daarom hebben internationale ontwikkelingen zoals kolonisatie en globalisering, waar culturele identiteiten worden onderdrukt of overvleugeld, een belangrijke invloed op de bewustwording van culturele identiteit, inclusief de roep om bescherming middels een recht.

Nauw verwant aan het debat inzake de bescherming van culturele identiteit is de discussie over hoe om te gaan met culturele verschillen in een maatschappij. Beleid gebaseerd op tolerantie en multiculturalisme werd ontwikkeld om verschillende culturele identiteiten naast elkaar te kunnen laten bestaan. Sommigen

stellen dat culturele verschillen positief moeten worden erkend door speciale rechten, zoals een recht op culturele identiteit. Anderen pleiten voor het erkennen van culturele verschillen in negatieve zin, door de nadruk te leggen op gelijkheid en het wegnemen van disrespect en vernederend gedrag, middels het bevorderen van mensenrechten, zoals non-discriminatie, vrijheid van religie en meningsuiting. Kymlicka ontwikkelde in dit verband een liberale theorie inzake de bescherming van culturele verschillen middels collectieve rechten (hoofdstuk III). Hij verdeelt collectieve rechten in rechten op zelfbestuur, poli-etnische rechten en speciale vertegenwoordigingsrechten. Hij stelt dat sommige minderheden terecht deze collectieve rechten claimen om feitelijke gelijkheid met de meerderheid te verkrijgen en als teken van de waarde van culturele verschillen. Een collectief recht op culturele identiteit valt binnen de categorie van de poli-etnische rechten waarmee gemeenschappen hun culturele eigenheden kunnen ontwikkelen en bewaren. Critici van Kymlicka stellen echter dat deze rechten vanuit praktisch oogpunt problematisch zijn. Hierbij spelen argumenten zoals de definitie van de gemeenschap en haar culturele identiteit, het opsluiten van individuen in een collectieve culturele identiteit en mogelijke conflicten tussen individuele en collectieve rechten een rol.

Een ander punt van discussie is hoe om te gaan met onaanvaardbare culturele praktijken binnen gemeenschappen. Volgens Kymlicka moeten gemeenschappen de rechten van hun leden respecteren en mogen zij hen geen beperkingen opleggen. Ik ben met hem eens dat de rechten van gemeenschappen niet mogen prevaleren boven de rechten van individuen. Het simpele recht om uit de gemeenschap te stappen geeft in dit verband onvoldoende garantie tegen de mogelijke onderdrukking door gemeenschappen, aangezien het in de praktijk niet altijd een reële optie is. Hoewel het moeilijk is in het algemeen te oordelen over culturele praktijken en deze zaken in principe per casus moeten worden bekeken, kan in het algemeen worden gesteld dat hoewel gemeenschappen een bepaalde mate van vrijheid hebben om zich intern te organiseren, zij altijd het fysieke en mentale welzijn van hun leden moeten bevorderen en respect moeten hebben voor de rechten van de leden om deel te nemen in de gemeenschap en in de maatschappij.

Culturele rechten en collectieve rechten

Vanuit juridisch perspectief valt een recht op culturele identiteit binnen de categorie van de culturele mensenrechten (hoofdstuk IV). Culturele rechten zijn een complexe categorie die de andere categorieën mensenrechten overlapt en een individuele en collectieve dimensie heeft. In het algemeen zijn culturele rechten lange tijd genegeerd door staten en wetenschappers, waardoor zij minder ontwikkeld zijn. Dit heeft te maken met de vaagheid van het concept cultuur, de angst dat culturele rechten leiden tot spanning in de maatschappij en de onduidelijkheid van de verplichtingen van staten.

Een recht op culturele identiteit kan vanwege het brede en overkoepelende karakter gezien worden als een centraal cultureel recht. Het brede karakter van dit recht maakt het echter wel moeilijk om een kern en specifieke verplichtingen van staten vast te stellen van dit recht. In het algemeen roept een recht op culturele identiteit zowel positieve als negatieve verplichtingen op voor staten. Deze verplichtingen liggen niet zozeer op het terrein van de bescherming van culturele identiteit als zodanig, maar meer de bescherming van diverse aspecten van culturele identiteit, zoals taal, religie en land. Wellicht bieden specifieke rechten op deze deelterreinen meer duidelijkheid en zekerheid dan een algemeen recht op culturele identiteit.

Eén van de redenen voor het ontwikkelen van een recht op culturele identiteit was de bescherming en bevordering van de collectieve dimensie van culturele identiteit middels een collectief recht. Het is duidelijk dat culturele gemeenschappen belangrijk zijn voor individuen en dat zij hun culturele identiteit ontwikkelen door deelname aan verschillende gemeenschappen. Het ontwikkelen van een collectief recht mag daarom gerechtvaardigd zijn vanuit een sociaal perspectief, maar vanuit juridisch perspectief is het meer problematisch. In dit boek wordt betoogd dat collectieve rechten alleen moeten worden ontwikkeld als zij iets toevoegen aan individuele rechten en dat individuele rechten in principe prevaleren boven collectieve rechten, om te voorkomen dat collectieve rechten de bescherming van individuele rechten ondermijnen. Een collectief recht op culturele identiteit roept veel problemen op. Het is allereerst moeilijk het collectieve subject, zoals volk of gemeenschap, te omschrijven. Ook het object, de culturele identiteit van de groep, is moeilijk te definiëren en de vraag blijft wie bepaalt wat deze culturele identiteit is. Ten slotte roept de positie van het individu binnen de gemeenschap serieuze zorgen op. Individuele leden van de gemeenschap moeten deel uit kunnen maken van het besluitvormingsproces over de inhoud en ontwikkeling van de culturele identiteit van de gemeenschap en de collectieve culturele identiteit mag niet in de weg staan van de ontwikkeling van individuele culturele identiteit. Individuele leden mogen niet worden opgesloten in een collectieve identiteit waar zij zich niet (langer) thuisvoelen.

In dit boek wordt dan ook geconcludeerd dat een recht op culturele identiteit niet moet worden ontwikkeld als een collectief recht. Met name de argumenten van het mogelijk opsluiten van individuen in een collectieve culturele identiteit, de mogelijke onderdrukking van individuele vrijheden en de vertegenwoordiging van individuen in de besluitvorming inzake de collectieve culturele identiteit van de gemeenschap, zijn doorslaggevend. Met betrekking tot culturele gemeenschappen bestaan talrijke voorbeelden van de onderdrukking van individuen door de culturele regels van de gemeenschap, met name de ondergeschikte en kwetsbare positie van vrouwen. Om de collectieve dimensie van culturele identiteit te weerspiegelen zou in plaats van een collectief recht een individueel recht kunnen worden ontwikkeld met een collectieve dimensie, door toe te voegen dat het recht kan worden genoten samen met anderen of door individuen als leden van een gemeenschap.

Culturele identiteit en UNESCO

Eén van de voornaamste internationale organisaties die zich met culturele rechten bezighoudt is UNESCO, de cultuur en onderwijs organisatie van de VN (hoofdstuk V). De activiteiten van UNESCO liggen niet zozeer op het terrein van het ontwikkelen van juridische normen, maar meer op het terrein van het ontwikkelen van waarden die in beleid moeten worden omgezet. De bescherming van culturele identiteit is in diverse UNESCO instrumenten opgenomen als een algemene waarde die beschermd moet worden, niet zozeer middels juridisch afdwingbare rechten, maar staten moeten hiertoe cultureel beleid ontwikkelen. De ontwikkelingen binnen UNESCO tonen aan dat staten toenemend belang hechten aan het brede concept van culturele identiteit. Het laatste UNESCO instrument inzake cultuur was de Verklaring inzake Culturele Diversiteit. Deze verklaring bevestigt andermaal de waarde van culturele diversiteit zonder expliciet culturele rechten te formuleren. Staten hebben zelfs bezwaar tegen het actieplan bij de Verklaring aangezien dit plan verplichtingen aan staten oplegt op het terrein van cultureel beleid.

Culturele identiteit en het recht op participatie in het culturele leven.

Eén van de bestaande mensenrechten die direct refereren aan cultuur en als zodanig een rol zou kunnen spelen bij de bescherming van culturele identiteit, is het recht op participatie in het culturele leven (hoofdstuk VI). Dit recht is vastgelegd in artikel 27 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en artikel 15 van het Internationale Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (IVESCR). Toen dit recht werd aangenomen was het bedoeld om het enge cultuurconcept in de vorm van kunst en literatuur, bereikbaar en toegankelijk te maken voor de grote massa, in plaats van voor slechts een kleine elite. Inmiddels heeft dit recht een bredere betekenis gekregen. Het Comité inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten verbreedde de reikwijdte van artikel 15 in de richtlijnen voor de rapportage procedure, waarin het artikel 15 koppelde aan culturele identiteit en het recht om cultuur te uiten. Artikel 15 ging niet langer alleen over nationale cultuur, maar omvatte ook de culturele identiteit van andere gemeenschappen, waarmee ook de collectieve dimensie van artikel 15 werd erkend.

Het Comité heeft daarna tijdens een algemene discussie over artikel 15 deze ontwikkeling bevestigd. Met betrekking tot verplichtingen van staten benadrukten de Comitéleden echter de negatieve verplichtingen en besteedden zij nauwelijks aandacht aan positieve verplichtingen. Diverse auteurs wijzen echter terecht op het feit dat artikel 15 zowel negatieve als positieve verplichtingen met zich meebrengt. Geconcludeerd moet worden dat artikel 27 van de Universele Verklaring en artikel 15 IVESCR van belang zijn voor de bescherming van culturele identiteit als zij ruim worden geïnterpreteerd inclusief het brede cultuurbegrip, de individuele en de collectieve dimensie en zowel positieve als negatieve verplichtingen voor staten.

Culturele identiteit en minderheden en inheemse volken

Binnen de ontwikkeling van rechten voor minderheden en inheemse volken, neemt de bescherming van culturele identiteit een belangrijke plaats in (hoofdstuk VII en VIII). Eén van de belangrijkste bepalingen met betrekking tot minderheden en hun cultuur is artikel 27 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR). De bepaling behelst het recht van personen behorend tot een minderheid om hun eigen cultuur en religie te beleven en hun taal te spreken samen met andere leden van hun groep. Ook artikel 27 heeft zich in de loop der jaren ontwikkeld. Niet alleen leden van minderheden, maar ook van inheemse volken kunnen inmiddels aanspraak maken op deze bepaling. Voorts is erkend dat de staat niet alleen negatieve, maar ook positieve verplichtingen heeft onder artikel 27, ondanks de negatieve formulering in de vorm dat het recht niet zal worden ontkend.

Diverse zaken voor het Mensenrechtencomité, het toezichthoudend orgaan van het IVBPR, bevestigen deze ontwikkeling. Het Comité accepteert individuen van allerlei gemeenschappen als klagers en gebruikt een breed cultuurbegrip, waar niet alleen taal en religie, maar ook economische activiteiten onder kunnen vallen, mits deze essentieel zijn voor de cultuur van die gemeenschap. Dit bevestigt tevens dat rechten in relatie tot land, hoewel niet expliciet genoemd in artikel 27, wel onder deze bepaling kunnen vallen. Hierbij wordt in verschillende zaken verwezen naar culturele identiteit als overkoepelende waarde.

In een ander instrument inzake minderheden, de VN Verklaring inzake de Rechten van Personen behorend tot een Nationale of Etnische, Religieuze en Linguïstische Minderheid, wordt expliciet verwezen naar de bescherming van culturele identiteit. Culturele identiteit wordt echter vooral als een algemene waarde gebruikt onderliggend aan verschillende specifieke rechten voor minderheden, zoals het recht hun cultuur te beleven, hun taal te spreken en hun religie te belijden.

Ook binnen de ontwikkeling van mensenrechten voor inheemse volken heeft de bescherming van culturele identiteit een belangrijke plaats ingenomen (hoofdstuk VIII). Conventie 169 van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO) inzake Inheemse Volken is in feite het enige juridisch bindende instrument dat een expliciete verwijzing naar culturele identiteit bevat. In deze Conventie, evenals in de VN Ontwerp Verklaring over Inheemse Volken, wordt tevens specifieke aandacht besteed aan de collectieve dimensie van de rechten van inheemse volken. In deze instrumenten wordt culturele identiteit wederom als een algemene waarde erkend die gerespecteerd, beschermd en bevorderd moet worden, middels culturele mensenrechten inzake aspecten van culturele identiteit, zoals taal, religie, cultureel erfgoed en land. Problemen met de definitie van inheemse volken, de collectieve rechten en het gebrek aan duidelijkheid over zelfbeschikking zijn de voornaamste redenen dat staten aarzelen instrumenten aan te nemen. Slechts weinig staten ratificeren een bindend instrument zoals ILO Conventie 169 en zelfs over een niet-bindend instrument zoals de Ontwerp Verklaring bestaat geen overeenstemming.

Culturele identiteit en de Organisatie van Amerikaanse Staten (OAS)

Naast internationale mensenrechteninstrumenten werden ook enkele regionale instrumenten onderzocht in Europa en Amerika. Beide regio's hebben een uitgebreid mensenrechten systeem, waarbinnen echter geen recht op culturele identiteit als zodanig is vastgelegd. De bescherming van culturele identiteit is echter 'ingeleden' in andere mensenrechten bepalingen.

Culturele rechten zijn geen voornaam onderdeel van de mensenrechten instrumenten van de OAS (hoofdstuk IX). Ook landrechten kunnen niet in deze instrumenten worden teruggevonden. En dat terwijl deze regio specifieke problemen kent met betrekking tot inheemse volken en de bescherming van hun culturele identiteit en land. Het is daarom interessant te zien dat beiden onder andere rechten vallen, zoals het recht op leven en gezondheid, non-discriminatie en eigendom. Voorbeelden zijn de *Yanomami* zaak en de *Miskito* zaak, waar de Inter-Amerikaanse Commissie voor de Rechten van de Mens bereid was verder te kijken dan de normen in de Amerikaanse Verklaring en het Amerikaanse Verdrag voor de Rechten van de Mens en gebruik maakte van artikel 27 IVBPR voor de bescherming van de culturele identiteit van inheemse volken. De Inter-Amerikaanse Commissie verwees expliciet naar culturele identiteit als een waarde die niet alleen landrechten impliceert, maar ook rechten op taal, religie en cultureel erfgoed. De *Awasi Tingi* zaak vormde het voorlopige hoogtepunt inzake landrechten voor inheemse volken. In deze zaak, de eerste over inheemse volken voor het Inter-Amerikaanse Hof voor de Rechten van de Mens, besliste het Hof dat inheemse volken een collectief recht op land hebben en dat de staat een verplichting heeft dit land af te bakenen en te beschermen tegen inmenging door derden. Hoewel het Hof niet de term 'culturele identiteit' gebruikte, legde het een duidelijke link tussen land en de culturele identiteit van de gemeenschap. De culturele identiteit van inheemse volken als algemene waarde, in deze zaken weerspiegelt in land, wordt hier dus beschermd door bestaande mensenrechten bepalingen. Deze zaken bevestigen de mogelijkheid die bestaande mensenrechten bieden om culturele identiteit te beschermen en te bevorderen.

Culturele identiteit en de Raad van Europa

Vergelijkbare ontwikkelingen hebben plaatsgehad binnen het mensenrechtensysteem van de Raad van Europa. De twee voornaamste instrumenten, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en het Europees Sociaal Handvest bevatten geen expliciete verwijzing naar cultuur of culturele identiteit, maar wel diverse rechten die te maken hebben met aspecten van culturele identiteit, zoals vrijheid van religie of meningsuiting. De ontwikkelingen in Centraal en Oost-Europa hebben het belang van culturele rechten binnen de Raad van Europa doen toenemen, met name met betrekking tot minderheden. De lidstaten hebben dan ook

enkele instrumenten aangenomen, zoals het Kaderverdrag voor de Bescherming van Nationale Minderheden. Dit Kaderverdrag bevat verwijzingen naar culturele identiteit, waarmee staten bevestigen het een belangrijke waarde te vinden. Daarnaast worden aspecten van culturele identiteit middels diverse bepalingen beschermd, zoals religie, taal en onderwijs. In het algemeen hebben de bepalingen van het Kaderverdrag een programma-achtig karakter, wat wil zeggen dat zij voornamelijk beleidsdoelen formuleren die partijstaten moeten implementeren.

De ontwikkeling van culturele rechten zou voltooid moeten worden door een Additioneel Protocol bij het EVRM inzake Rechten op Cultureel Terrein, maar de lidstaten zijn er niet in geslaagd een dergelijk protocol aan te nemen. Veel voorstellen werden besproken, waaronder het recht op culturele identiteit. De voornaamste criteria waren dat de bepalingen iets moesten toevoegen aan het EVRM en dat zij universeel en afdwingbaar moesten zijn. De meeste voorstellen konden deze test echter niet doorstaan. Het recht op culturele identiteit werd verworpen omdat het niet afdwingbaar zou zijn, vanwege de vaagheid van het concept culturele identiteit en omdat een dergelijk recht geen bescherming zou toevoegen aan het EVRM. Daarnaast werd gesteld dat teveel nadruk op culturele identiteit allerlei spanningen in de samenleving zou opwekken en dat een dergelijk recht zou kunnen worden geïnterpreteerd als ondersteuning van bedenkelijke culturele activiteiten. Uiteindelijk heeft het Comité van Ministers de werkzaamheden aan het Protocol opgeschort.

Hoewel het EVRM geen bepaling bevat over culturele identiteit, bewijzen diverse zaken voor de Europese Commissie en het Europese Hof voor de Rechten van de Mens dat bepalingen uit het EVRM mogelijkheden bieden voor de bescherming van culturele identiteit. In diverse zaken werd deze bescherming 'ingelezen' in bepalingen over bijvoorbeeld vrijheid van meningsuiting, religie en vereniging. In de zaken van *Sidiropoulos* en *Chapman* refereert het Hof expliciet aan de bescherming van minderheden en hun culturele identiteit. In *Siridopoulos* bepaalde het Hof dat culturele organisaties die zijn opgezet om de cultuur van een minderheid te beschermen en ontwikkelen beschermd worden door vrijheid van vereniging en vergadering. In *Chapman* stelde het Hof dat de traditionele manier van leven van een zigeuner minderheid in principe beschermd is onder het recht op respect voor privé-leven en familielevens.

De culturele identiteit van de Sami

Voor een meer praktische benadering van het onderwerp werd een gemeenschap geanalyseerd voor wie de bescherming van hun culturele identiteit belangrijk is, namelijk de Sami in Noorwegen, Zweden en Finland. De Sami zijn een inheems volk wier culturele identiteit met name gekarakteriseerd wordt door het hoeden van rendieren en de Sami taal. De culturele identiteit van de Sami werd aanvankelijk onderdrukt, omdat het werd beschouwd als ongeciviliseerd en een bedreiging voor modernisatie, maar ook omdat de betrokken staten de nadruk legden op de

ontwikkeling van de nationale eenheid middels de assimilatie van verschillende culturele gemeenschappen. In alle drie de landen wordt inmiddels meer rekening gehouden met de belangen van de Sami en is het nationale beleid niet langer gericht op assimilatie. De culturele identiteit van de Sami wordt met name beschermd middels het beschermen van diverse aspecten van deze culturele identiteit, bijvoorbeeld de Sami taal. Met rendier hoeden ligt de situatie moeilijker. Hoewel de overheden van Noorwegen, Zweden en Finland niet actief proberen het rendier hoeden te vernietigen, geven zij dikwijls voorkeur aan andere economische activiteiten, zoals mijnbouw en bosbouw, dat plaatsvindt in gebieden waar de Sami hun rendieren hoeden.

De Sami hebben actief gebruik gemaakt van internationale instrumenten om bescherming van hun culturele rechten af te dwingen, bijvoorbeeld bij het Mensenrechten Comité onder artikel 27 van het IVBPR en bij de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens onder bepalingen uit het EVRM. Hoewel de zaken werden verloren door de Sami, werden een aantal belangrijke regels ontwikkeld. Het Mensenrechten Comité bevestigde dat inheemse volken ook onder de term 'minderheden' vallen uit artikel 27 en voorts werden kwesties met betrekking tot land ook onder het begrip 'cultuur' uit artikel 27 gevat. In het geval van het EVRM stelde de Commissie dat een bepaalde levensstijl van een minderheid onder het recht op privé leven en familieleven kan vallen. Hoewel de bescherming van culturele identiteit van de Sami wellicht symbolisch zou profiteren van een apart recht op culturele identiteit, zijn het meer de afzonderlijke aspecten van culturele identiteit die beschermd moeten worden, bijvoorbeeld taal en het bezit en gebruik van land. Hiertoe moeten bestaande culturele rechten beter worden geïmplementeerd, waarbij culturele identiteit, indirect, wordt beschermd.

Conclusie: geen recht op culturele identiteit, maar een beginsel

Uit bovenstaande volgt de conclusie dat geen apart recht op culturele identiteit moet worden ontwikkeld. Hoewel het duidelijk is dat culturele mensenrechten verwaarloosd en onderontwikkeld zijn en dat de bescherming van culturele identiteit als een belangrijke waarde en element van menselijke waardigheid zou passen in de sfeer van de mensenrechten, is het vertalen van culturele identiteit in een recht wenselijk noch noodzakelijk. Het is niet wenselijk omdat het vertalen van een vaag en algemeen concept zoals culturele identiteit in een recht mogelijk leidt tot misbruik van dit recht of beperkingen van individuele rechten en vrijheden in een culturele context. Het is niet noodzakelijk, omdat bestaande mensenrechten reeds mogelijkheden bieden om culturele identiteit te beschermen. Kort gezegd kan een recht op culturele identiteit niet voldoen aan de criteria voor proliferatie van mensenrechten, namelijk dat nieuwe rechten alleen moeten worden ontwikkeld als zij daadwerkelijk iets toevoegen aan bestaande mensenrechten, als er voldoende consensus onder staten is en als zij voldoende duidelijk zijn om rechten en plichten met zich mee te brengen.

Het veelomvattende karakter van culturele identiteit kan niet worden teruggebracht tot een concreet specifiek recht. Het object en de verplichtingen van staten zouden dermate breed en vaag zijn dat een dergelijk recht moeilijk afdwingbaar is. In beginsel bevatten diverse andere mensenrechten vage en dynamische concepten, zoals vrijheid van godsdienst of het recht op privacy en familie leven. Culturele identiteit omvat echter zo veel verschillende terreinen en aspecten, zoals taal, godsdienst, onderwijs, land en cultureel erfgoed, dat het moeilijk te bepalen is waar men precies recht op heeft als men zich beroept op het recht op culturele identiteit en wat precies de verplichtingen voor staten zijn op deze terreinen. Dit werd bevestigd in de analyse van de bestaande bepalingen die expliciet verwijzen naar culturele identiteit. Deze bepalingen bevatten niet zozeer afdwingbare rechten, maar uiten meer het belang van culturele identiteit als algemene waarde die beschermd moet worden middels rechten inzake de specifieke aspecten van culturele identiteit.

In principe zou de breedheid van het concept alleen niet voldoende reden zijn om een recht op culturele identiteit te verwerpen. Het is echter het risico van misbruik van dit brede en vage recht dat de doorslag geeft, in de zin van de mogelijke beperking van andere rechten en vrijheden. Het algemene recht op culturele identiteit kan worden misbruikt als excuus voor onacceptabele praktijken binnen culturele gemeenschappen. Hier schuilt bijvoorbeeld het verschil met een ander breed en algemeen recht, namelijk het recht op non-discriminatie. Beide concepten zijn breed en omvatten verschillende terreinen. Het recht op non-discriminatie kan echter niet op een zodanige manier worden misbruikt als het recht op culturele identiteit. Met betrekking tot dit mogelijke misbruik, wordt in dit boek gesteld dat in het algemeen de rechten van gemeenschappen niet boven de rechten van individuen gaan. Hoewel gemeenschappen een zekere vrijheid hebben om hun interne organisatie te regelen, moeten zij altijd het fysieke en mentale welzijn van hun leden garanderen. Daarnaast moeten gemeenschappen de rechten van hun leden respecteren om deel te nemen aan de maatschappij in het algemeen, bijvoorbeeld middels kiesrecht en onderwijs, maar ook aan de gemeenschap en de beslissingen die daar worden genomen om wellicht bepaalde zaken te kunnen veranderen. Als bepaalde groepen, bijvoorbeeld vrouwen, structureel worden uitgesloten van het beslissingsproces van een culturele gemeenschap blijven zij afhankelijk van mannen om bepaalde regels te veranderen.

De vaagheid van het concept culturele identiteit is één van de voornaamste redenen dat ook staten huiverig blijken om een apart recht op culturele identiteit te ontwikkelen of andere bindende bepalingen inzake culturele identiteit aan te nemen. Voorts zijn zij terughoudend ten aanzien van positieve verplichtingen voor culturele rechten. De mislukking van het Additioneel Protocol bij het EVRM inzake culturele rechten is hiervan een goed voorbeeld. Het laat zien hoe moeilijk het is een dergelijk instrument vast te stellen. De criteria waren dat de bepalingen iets moesten toevoegen aan het EVRM en universeel en afdwingbaar moesten zijn. Vrijwel geen enkele ontwerptekst kon deze test doorstaan. Een ander voorbeeld van de aarzeling van staten om gebonden te zijn aan culturele rechten is de UNESCO Verklaring

inzake Culturele Diversiteit. Hoewel staten de waarde van culturele diversiteit hebben bevestigd in deze Verklaring en enkele belangrijke principes hebben vastgelegd, hebben veel staten grote bezwaren tegen het actieplan dat concrete beleidsplannen voorschrijft.

De andere reden om een apart recht op culturele identiteit te verwerpen is dat bestaande mensenrechten bepalingen op internationaal en regionaal niveau reeds mogelijkheden bieden ten aanzien van de bescherming van (aspecten van) culturele identiteit, bijvoorbeeld vrijheid van meningsuiting, vrijheid van godsdienst, vrijheid van vereniging en het recht op onderwijs. Landrechten kunnen onder diverse bepalingen vallen, zoals het recht op leven, gezondheid en familieleven. Door het bevorderen van deze bepalingen, zullen zij ook indirect bescherming bieden aan culturele identiteit als een algemene waarde. In diverse zaken hebben toezichthoudende organen gesteld dat bepaalde verplichtingen van staten ten aanzien van culturele aspecten ten dienste staan van de meer algemene waarde van culturele identiteit als onderdeel van menselijke waardigheid. Met andere woorden, het ontwikkelen van een apart recht op culturele identiteit is niet nodig. De mogelijkheden die bestaande mensenrechten bieden voor de bescherming van culturele identiteit moeten echter verder worden ontwikkeld door de uitleg en implementatie van deze bepalingen in het licht van de bescherming van culturele identiteit. Het algemene concept van culturele identiteit kan daarbij een eigen rol spelen als beginsel.

De opkomst van culturele identiteit als beginsel van mensenrechten

Culturele identiteit moet niet worden ontwikkeld als een apart mensenrecht. In plaats daarvan moet het als belangrijk element van menselijke waardigheid worden gebruikt als opkomend beginsel van mensenrechten ten behoeve van de interpretatie, ontwikkeling en implementatie van mensenrechten, met name culturele rechten. De basiswaarde van mensenrechten is menselijke waardigheid. Beginselen van mensenrechten die daaruit voortvloeien zijn bijvoorbeeld gelijkheid, non-discriminatie en zelfbeschikking van koloniale volken. Culturele identiteit is een belangrijk element van menselijke waardigheid, dat voortkomt uit het recht om anders te zijn, als een uitwerking van het beginsel van non-discriminatie. Als zodanig kan culturele identiteit worden gebruikt als een opkomend beginsel van mensenrechten. Ik gebruik de term 'opkomend', omdat het op dit moment nog niet voldoende is uitgewerkt als beginsel. Het wordt weliswaar steeds meer in internationale instrumenten gebruikt, maar in verhouding tot de andere beginselen zoals gelijkheid en non-discriminatie, is het veel minder ontwikkeld en niet altijd erkend als beginsel. Ik zou echter willen pleiten voor de verdere ontwikkeling van culturele identiteit als beginsel.

Culturele identiteit niet als recht, maar als beginsel, zou moeten worden geherformuleerd als *vrijheid van culturele identiteit*. Zoals uitgelegd in hoofdstuk I

is het recht op culturele identiteit een nogal vreemde formulering. Culturele identiteit kan niet als zodanig worden gegeven aan individuen, culturele identiteit is iets dat je nou eenmaal hebt. Bescherming of ontwikkeling van culturele identiteit zou een alternatief kunnen zijn, maar de beste formulering is vrijheid van culturele identiteit, aangezien dit het dynamische karakter weerspiegelt en het recht om culturele identiteit te veranderen impliceert. Om verwarring met een recht te voorkomen, laat ik de referentie naar 'recht' helemaal weg. Vrijheid van culturele identiteit wil echter niet zeggen dat de nadruk moet worden gelegd op negatieve verplichtingen voor staten. In principe kan vrijheid van culturele identiteit zowel positieve als negatieve verplichtingen met zich meebrengen.

Vrijheid van culturele identiteit als opkomend beginsel heeft een ander karakter dan een apart recht. Beginselen hebben een meer algemeen en normatief karakter dan rechten, die een meer concrete inhoud zouden moeten hebben. Voorts hebben beginselen geen directe werking, maar beïnvloeden zij indirect de implementatie en interpretatie van rechten. Tenslotte hebben beginselen een minder dwingend karakter. Meer dan één beginsel kan in een bepaalde zaak van toepassing zijn, waarbij de rechter of toezichthouder bepaalt welk beginsel voorrang geniet. Vrijheid van culturele identiteit heeft deze kenmerken van een beginsel. Het wordt steeds meer gebruikt in internationale instrumenten, waar het meestal in de Preamble of één van de eerste bepalingen is opgenomen. Dit laat het algemene karakter zien als achtergrond voor de overige bepalingen in het instrument. Vrijheid van culturele identiteit als opkomend beginsel van mensenrechten zou een leidraad kunnen vormen voor de interpretatie en implementatie van mensenrechten, met name culturele rechten. Het kan van toepassing zijn naast andere beginselen, zoals non-discriminatie, waarbij een toezichthouder kan bepalen welk beginsel voorgaat in een specifieke zaak.

Een voordeel van het ontwikkelen van vrijheid van culturele identiteit als beginsel in plaats van als recht is dat het niet hoeft te worden vastgelegd in een bepaald instrument. Ook zonder instrument kunnen toezichthouders er gebruik van maken. Vrijheid van culturele identiteit als beginsel weerspiegelt beter het brede en dynamische karakter, niet beperkt door een bepaalde beschrijving.

Vrijheid van culturele identiteit kan als beginsel bestaande mensenrechten als het ware 'inkleuren', waarbij de culturele dimensie van diverse mensenrechten wordt ontwikkeld, inclusief een collectieve dimensie. Vrijheid van culturele identiteit als beginsel is met name van belang voor culturele rechten, maar ook voor mensenrechten die minder direct in verband staan met culturele identiteit. Het Comité inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten heeft in dit verband een aantal General Comments (Algemene Aanbevelingen) aangenomen, waarin het de culturele kant van bepaalde mensenrechten erkent. Het heeft bijvoorbeeld gesteld dat het recht op huisvesting impliceert dat de bouwmaterialen en het bouwbeleid rekening moeten houden met de culturele identiteit en diversiteit van huisvesting.

Met betrekking tot het recht op gezondheid heeft het Comité bepaald dat faciliteiten voor gezondheidszorg zogenaamd cultureel 'geschikt' moeten zijn, met respect voor de cultuur van individuen en volken.

De uitwerking van andere rechten, zoals het recht op vrijheid van meningsuiting, religie of vereniging, zou ook een dergelijke culturele dimensie kunnen krijgen, waarbij vrijheid van culturele identiteit als een beginsel kan fungeren voor de interpretatie van deze rechten. De interpretatie en implementatie van bestaande mensenrechten bepalingen tegen de achtergrond van vrijheid van culturele identiteit, vermindert de noodzaak om een apart recht op culturele identiteit te ontwikkelen en zal meer succesvol zijn dan het ontwikkelen van een dergelijk recht.

Het 'inkleuren' van mensenrechtenbepalingen door het beginsel van vrijheid van culturele identiteit kan ook middels jurisprudentie, waarbij vrijheid van culturele identiteit een leidraad kan zijn bij het toepassen van vage normen. Het kan een belangrijke rol spelen in specifieke zaken waar individuen zich beroepen op bestaande mensenrechten, maar waarbij een breder, meer cultureel perspectief gewenst is. Bestaande voorbeelden zijn de *Chapman* zaak en de *Awasi Tingi* zaak, die laten zien dat landrechten of rechten met betrekking tot huisvesting in een bredere context kunnen worden gezien, waarbij vrijheid van culturele identiteit als leidend beginsel dient. Hetzelfde kan worden gezegd van de *Siridopoulos* zaak. Deze zaak betrof strikt het recht op vrijheid van vereniging en vergadering, maar een bredere context werd gehanteerd inclusief de vrijheid van culturele identiteit, aangezien de betrokken organisatie direct te maken had met de culturele identiteit van een minderheid. Men kan bijvoorbeeld ook denken aan een zaak over de bescherming van een taal in het onderwijs, in de vorm van taallessen in een minderheidstaal. Toezichthouders zouden een dergelijke zaak kunnen bekijken niet alleen vanuit het strikte perspectief van het recht op onderwijs of taalrechten, maar zouden ook naar de bredere context kunnen kijken door het toepassen van vrijheid van culturele identiteit. Het zou bijvoorbeeld kunnen stellen, afhankelijk van de omstandigheden, dat staten taallessen in de minderheidstaal moeten ondersteunen vanwege het belang van deze taal in relatie tot de vrijheid van culturele identiteit van de klager en de gemeenschap daaromheen.

De voorgestelde bescherming van culturele identiteit als een beginsel van mensenrechten sluit aan bij het beleid van tolerantie en multiculturalisme, aangezien het de waarde erkent van culturele verschillen en culturele diversiteit. Het niet ontwikkelen van een recht, maar erkennen van een beginsel voor de interpretatie en implementatie van mensenrechten, past in het kader van de 'negatieve erkenning' van culturele verschillen. In plaats van het positief erkennen van culturele identiteit in de vorm van een recht, worden culturele identiteiten negatief erkend, door het wegnemen van disrespect en discriminatie. Mensenrechten zoals non-discriminatie en vrijheid van religie, meningsuiting en vereniging spelen hierbij een rol. Een belangrijk punt moet hier echter worden

gemaakt: zelfs als beginsel zou vrijheid van culturele identiteit, hoewel niet rechtstreeks toepasbaar, door staten of gemeenschappen kunnen worden misbruikt om een bepaalde culturele identiteit op te dringen aan individuen, of individuele vrijheden te beperken onder de noemer van vrijheid van culturele identiteit. Beleid van tolerantie en multiculturalisme moet niet inhouden het onkritisch accepteren van culturele praktijken die de rechten en vrijheden van individuen beperken. Multiculturalisme wordt door velen daarom afgewezen. Vrijheid van culturele identiteit mag echter nooit als excuus dienen voor culturele praktijken die in strijd zijn met mensenrechten. Een kritische houding ten opzichte van culturele gemeenschappen is dus noodzakelijk om individuen te beschermen tegen hun gemeenschappen. Dit moet echter niet leiden tot het verwerpen van culturele rechten of vrijheid van culturele identiteit als geheel. Beiden zijn essentieel om een belangrijk deel van de menselijke waardigheid te beschermen. Veel individuen en gemeenschappen hebben deze bescherming nodig en verdienen extra aandacht voor hun culturele identiteit.

Toezichhoudende organen moeten dit beginsel, waar geschikt, toepassen, maar zij moeten tegelijkertijd zorgdragen dat dit beginsel de implementatie van mensenrechten niet beperkt. Tolerantie en multiculturalisme moeten de basis vormen om een eind te maken aan gedwongen assimilatie en discriminatie van individuen en gemeenschappen. Zij moeten leiden tot respect voor het recht om anders te zijn gebaseerd op het beginsel van gelijkheid en non-discriminatie. Het recht om anders te zijn wordt in de preambule van de UNESCO Verklaring inzake Ras omschreven als het recht niet te worden uitgesloten, vernederd, uitgebuit of gedwongen geassimileerd. Het is in het kader van deze zaken dat vrijheid van culturele identiteit zou moeten worden gerespecteerd, beschermd en bevorderd.